

**EL DELITO DE ESTAFA.
ESPECIAL
REFERENCIA A LAS
CIRCUNSTANCIAS
CUALIFICADORAS DEL
ARTÍCULO 250 CP.**

TFG presentado por Cynthia Curra Santomé

Curso académico 2017/2018

Tutor: Santiago B. Brage Cendán

➤ **Palabras clave.**

1. Ánimo de lucro.
2. Engaño.
3. Error.
4. Acto dispositivo.
5. Perjuicio.
6. Defraudaciones.

➤ **Resumen.**

El delito de estafa es uno de los múltiples delitos contra el patrimonio que contempla nuestro Código penal. Aunque este tipo de defraudación se puede realizar a través de varias modalidades comisivas, nuestro análisis se centrará principalmente en el tipo agravado de estafa contemplado en el artículo 250 CP.

A pesar de ello, para entender dicha figura resulta indispensable comenzar por el examen de los distintos elementos constitutivos del delito de estafa, presentes en todas sus modalidades (excepto en las estafas impropias, como veremos).

Además, de conformidad con las precisiones que realizaremos más adelante, existen una serie de elementos que también son comunes a todos los tipos de estafa y que debemos entender correctamente antes de entrar en el análisis de las circunstancias o conductas cualificadoras. De este modo, analizaremos el bien jurídico protegido por esta modalidad delictiva, sus tipos objetivo y subjetivo y el *iter criminis*, haciendo mención también a los problemas que surgen en el ámbito de la autoría y la participación, así como en el ámbito concursal.

En todo caso, el análisis más pormenorizado lo realizaremos a la hora de comentar las circunstancias que de acuerdo con el artículo 250 CP dan lugar a la aplicación del delito de estafa agravado. Para ello, comentaremos de forma individualizada y separada cada una de las mencionadas circunstancias a las que nuestro Código otorga ese plus de gravedad, así como las dos previsiones que, de acuerdo con el apartado segundo del mismo precepto, dan lugar a la aplicación del tipo híper agravado de estafa.

Por último, concluiremos nuestro análisis con una breve mención a las penas que corresponden a cada uno de los tipos analizados.

ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN.....	4
1.1. Regulación del delito de estafa.....	4
1.2. Los delitos defraudatorios.....	4
1.3. Elementos constitutivos de la estafa.....	5
1.3.1. Engaño.....	5
1.3.2. Error.....	6
1.3.3. Acto dispositivo.....	7
1.3.4. Perjuicio.....	7
2. ELEMENTOS COMUNES A TODOS LOS TIPOS DE ESTAFA.....	9
2.1. Bien jurídico protegido.....	9
2.2. Tipo objetivo:	9
2.2.1. Sujetos:	9
2.2.1.1. Sujeto activo:.....	9
2.2.1.2. Sujeto pasivo:	10
2.2.2. Conducta típica:.....	10
2.2.3. Resultado:.....	10
2.3. Tipo subjetivo:.....	10
2.3.1. Formas de culpabilidad.....	10
2.3.2. Elementos subjetivos del injusto.	10
2.4. Iter criminis:.....	11
2.4.1. Tentativa.....	11
2.4.2. Consumación.....	11
2.5. Autoría y participación.	11
2.6. Problemas concursales:	12
2.6.1. Concurso de normas.....	12
2.6.2. Concurso de delitos.....	12
3. TIPO AGRAVADO/CIRCUNSTANCIAS CUALIFICADORAS DEL ARTÍCULO 250 CP.	14
3.1. Cuando la estafa recaiga sobre cosas de primera necesidad, viviendas u otros bienes de reconocida utilidad social.....	14
3.2. Cuando la estafa se perpetre abusando de firma de otro, o sustrayendo, ocultando o inutilizando, en todo o en parte, algún proceso, expediente, protocolo o documento público u oficial de cualquier clase.....	15

3.3. Cuando la estafa recaiga sobre bienes que integren el patrimonio artístico, histórico, cultural o científico.	17
3.4. Cuando la estafa revista especial gravedad, atendiendo a la entidad del perjuicio y a la situación económica en que deje a la víctima o a su familia.....	18
3.5. Cuando el valor de la defraudación supere los 50.000 euros, o afecte a un elevado número de personas.	20
3.6. Cuando la estafa se cometa con abuso de las relaciones personales existentes entre víctima y defraudador, o aproveche éste su credibilidad empresarial o profesional.....	23
3.7. Cuando se cometa estafa procesal.	25
3.8. Cuando al delinquir el culpable hubiera sido condenado ejecutoriamente al menos por tres delitos comprendidos en este Capítulo.	29
4. TIPOS HÍPER AGRAVADOS.....	31
4.1. Cuando concurren las circunstancias agravatorias 4ª, 5ª, 6ª o 7ª con la 1ª.	31
4.2. Cuando el valor de lo defraudado supere los 250.000 euros.....	31
5. CONCLUSIONES.	33
6. BIBLIOGRAFÍA.	37
7. ÍNDICE DE JURISPRUDENCIA.....	38
8. ÍNDICE DE LEGISLACIÓN.....	40

1. INTRODUCCIÓN.

1.1. Regulación del delito de estafa.

En términos generales, la regulación del delito de estafa se contiene en el Título XIII del Libro II de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. Bajo la rúbrica “delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico” este Título regula numerosas figuras penales en diferentes Capítulos. El Capítulo que nos interesa es el VI, pues es el que se encarga de regular el delito de estafa bajo la rúbrica “de las defraudaciones”. En concreto, este delito tiene una regulación específica y detallada en la Sección I de este Capítulo (artículos 248-251 bis CP). Además, en las siguientes Secciones de este mismo Capítulo se regulan otros tres delitos defraudatorios: el delito de administración desleal, el delito de apropiación indebida y las defraudaciones de fluido eléctrico y análogas.

1.2. Los delitos defraudatorios.

Los delitos defraudatorios son delitos patrimoniales de enriquecimiento. Su denominación se debe al hecho de que estos delitos se construyen sobre la base de un enriquecimiento injusto del sujeto activo a costa de un perjuicio inferido en el patrimonio del sujeto pasivo¹. Por eso, en la mayoría de los delitos patrimoniales se exige un elemento subjetivo del injusto: el ánimo de lucro.

El enriquecimiento ha de ser entendido como todo beneficio patrimonial ilícito para el autor del delito o para un tercero consecuencia del perjuicio que se produce en el patrimonio del sujeto pasivo a causa de la acción delictiva².

Se pueden definir las defraudaciones como aquellas figuras delictuales “en las que la dinámica típica (desvalor de la acción) determinante del menoscabo del patrimonio (desvalor del resultado), en lugar de conformarse mediante la pura imposición por el agente, se articula, ante todo, a través de la utilización de algún artificio destinado al engaño del sujeto pasivo, quien, no obstante, también lleva a cabo cierta contribución al hecho”³.

Dentro de este grupo delictivo, hay autores que consideran el delito de estafa como el más característico⁴, el que más se adecua a la rúbrica del Capítulo VI⁵, o el paradigma de los delitos defraudatorios⁶. De acuerdo con estos autores, en la estafa es donde más claramente se manifiesta el significado de engaño.

¹ Vid. QUERALT JIMÉNEZ, J. J., *Derecho penal español. Parte especial*, 7ªed., Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, p. 523.

² Vid. QUERALT JIMÉNEZ, J. J., *Derecho penal...*, cit., p. 533 y MUÑOZ CONDE, F., *Derecho Penal. Parte Especial*, 21ª edición, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017, p. 380.

³ Vid. BOIX REIG, J., *Derecho penal, parte especial*, obra colectiva dirigida por el mismo, Volumen II, Iustel, Madrid, 2012, p. 223.

⁴ Vid. QUERALT JIMÉNEZ, J. J., *Derecho penal...*, cit., p. 523.

⁵ Vid. MUÑOZ CONDE, F., *Derecho penal...*, cit., p. 373.

⁶ Vid. BOIX REIG, J., *Derecho penal...*, cit., p. 224.

1.3. Elementos constitutivos de la estafa.

Centrándonos en el delito de estafa, nuestro Código penal lo regula a través de varios tipos delictivos: un tipo básico (artículo 248 CP), un tipo atenuado (artículo 249 CP), un tipo agravado (artículo 250 CP) y un tipo híper agravado (artículo 250.2 CP). Además, el artículo 251 CP regula una serie de estafas específicas o impropias. Por último, en el artículo 251 bis CP se regulan las penas que se podrán aplicar cuando el sujeto activo del delito de estafa sea una persona jurídica.

Todos estos preceptos, excepto el que regula las estafas específicas o impropias, contienen acciones delictivas en las que deben concurrir una serie de elementos para que se puedan considerar como actos constitutivos de estafa. Para hacer referencia a estos elementos la doctrina utiliza la expresión “relación de causalidad ideal o de motivación” o “estructura secuencial y encadenada de la estafa”⁷ porque estos deben concurrir en un orden secuencial. Si este orden no se cumple la acción no será constitutiva de un delito de estafa. Además, toda la actuación del autor o sujeto activo del delito tiene que estar presidida por un elemento subjetivo del injusto: el ánimo de lucro. Todos estos son requisitos imprescindibles para que se pueda apreciar esta modalidad delictiva, algo que queda claramente reflejado en el propio artículo 248.1 CP. De acuerdo con este precepto: “Cometen estafa los que, con ánimo de lucro, utilizaren engaño bastante para producir error en otro, induciéndolo a realizar un acto de disposición en perjuicio propio o ajeno”.

Por lo tanto, los elementos constitutivos del delito de estafa y el orden en el que deben concurrir son:

1.3.1. Engaño.

La Real Academia Española define el engaño como “falta de verdad en lo que se dice, hace, cree, piensa o discurre” y la acción de engañar como “hacer creer a alguien que algo falso es verdadero”. Algunos autores tienen su propia definición de engañar, como HERRERA MORENO, que lo define como “dar a la mentira apariencia de verdad”⁸. Por su parte, ANTÓN ONECA define el engaño como “una simulación o disimulación capaz de inducir a error a una o varias personas”⁹.

La jurisprudencia también se ha pronunciado sobre este concepto, entendiendo por engaño “afirmar como verdadero algo que no lo es u ocultar circunstancias relevantes para la decisión del perjudicado”¹⁰ o “la afirmación de hechos falsos o el ocultamiento de hechos verdaderos”¹¹.

⁷ Vid. BOIX REIG, J., *Derecho penal...*, cit., p. 228.

⁸ Vid. POLAINO NAVARRETE, M., *Lecciones de derecho penal, parte especial*, obra colectiva dirigida por el mismo, tomo II, Tecnos, Madrid, 2011, p. 93.

⁹ Vid. ANTÓN ONECA, J., citado por ÁLVAREZ GARCÍA, J., *Derecho penal español, parte especial* (II), obra colectiva dirigida por el mismo, Tirant lo Blanch, Valencia, 2011, p. 230.

¹⁰ Vid. STS (Sala de lo Penal), núm. 1278/2009, de 23 diciembre (RJ 2010\318).

¹¹ Vid. STS (Sala de lo Penal), núm. 1048/2009, de 29 septiembre (RJ 2009\7441).

En todo caso, no cualquier engaño es típico. Es decir, no cualquier engaño puede dar lugar a un delito de estafa. De este modo, el engaño debe ser antecedente y causante, lo que significa que debe ser el primero de los elementos constitutivos y debe causar el error. Además, el tipo penal exige que el engaño sea bastante. Esta precisión significa que el engaño “ha de poseer entidad e idoneidad para arrastrar la cadena de elementos característicos de la estafa y, ante todo, para determinar la voluntad de la víctima, de inducirla, viciando su consentimiento, provocando su error¹²”.

Por lo tanto, el que el engaño sea o no adecuado o suficiente para causar el error es algo que se debe resolver en atención a las circunstancias concurrentes en cada caso concreto. De este modo, deben valorarse diversos factores, como la personalidad de la víctima del engaño, su edad, su inteligencia o sus relaciones con el sujeto activo. Además, para que el engaño sea constitutivo de este delito la víctima de dicho engaño debe tener una capacidad de disposición mínima reconocida jurídicamente. Por eso, la doctrina considera como supuestos de hurto, no de estafa, los casos en los que se engaña a un menor de edad. Por último, es importante precisar que tampoco se considera que la acción sea constitutiva de estafa cuando el sujeto pasivo lleva a cabo la disposición patrimonial a sabiendas de que está siendo engañado, pues se entiende que en dichos supuestos no hay error de ningún tipo.

1.3.2. Error.

La Real Academia Española define el error como “concepto equivocado o juicio falso”. ÁLVAREZ GARCÍA, por su parte, entiende el error como “una falsa representación de la realidad”¹³. Sea cual sea la definición que utilicemos, el error tiene que ser consecuencia del engaño y, a su vez, causar la disposición patrimonial o el acto dispositivo.

En todo caso, no todos los errores son típicos, pues el error debe recaer sobre extremos relevantes del hecho, sobre hechos o elementos que formen parte del núcleo de la decisión de la víctima¹⁴.

Además, para la valoración del error habrá que tener en cuenta, en cada caso concreto, el nivel de diligencia exigible a la víctima. A este respecto, la jurisprudencia entiende que en los supuestos en los que la víctima es un niño muy pequeño o un discapacitado psíquico profundo el error solo es posible si se da una comprensión básica¹⁵.

Por último, es fundamental tener en cuenta que aunque el error tiene que ser esencial para que se pueda apreciar el delito de estafa, este no tiene que ser absoluto o integral, sino que puede ser compatible con un cierto grado de duda o recelo. Es decir,

¹² Vid. BOIX REIG, J., *Derecho penal...*, cit., p. 230.

¹³ Vid. ÁLVAREZ GARCÍA, J., *Derecho penal español...*, cit., p. 236.

¹⁴ Vid. ÁLVAREZ GARCÍA, J., *Derecho penal español...*, cit., p. 237.

¹⁵ Vid. POLAINO NAVARRETE, M., *Lecciones de derecho penal...*, cit., pp. 93-96.

no es necesario que la víctima tenga una fe ciega en las manifestaciones del sujeto activo, sino que puede albergar dudas y aun así existir error¹⁶.

1.3.3. Acto dispositivo.

El acto de disposición patrimonial consiste en un traspaso de patrimonio desde el del titular del bien jurídico al del sujeto activo o al de un tercero. Esta disposición puede consistir en una acción o en una omisión, y el desplazamiento patrimonial puede adoptar varias formas. Por ejemplo, puede consistir en una entrega, en una cesión o en la prestación de un servicio¹⁷.

Es importantísimo tener presente que esta disposición o desplazamiento patrimonial siempre ha de ser realizado por la persona que resulta engañada por el sujeto activo. Sin embargo, la persona engañada no tiene por qué ser la que resulta perjudicada con este desplazamiento, es decir, el daño patrimonial puede ser propio (de la víctima del engaño) o de un tercero perjudicado¹⁸.

En todo caso, el acto de disposición tiene que ser consecuencia del error sufrido por la persona engañada y tiene que causar, a su vez, el perjuicio.

1.3.4. Perjuicio.

La Real Academia Española define el perjuicio como “detrimento patrimonial que debe ser indemnizado por quien lo causa”. De acuerdo con la concepción de patrimonio ostentada por la mayoría de la doctrina, este perjuicio es una lesión patrimonial, pero no es una lesión del patrimonio considerado como una totalidad, sino de elementos indeterminados del mismo. Lo que implica esta concepción es que en este delito hay un ataque o perjuicio para elementos concretos integrantes del patrimonio, no para el patrimonio como un todo.

A la hora de valorar este perjuicio debemos tener en cuenta varias matizaciones. En primer lugar, entiende la doctrina que la lesión de meras expectativas de lucro no reconocidas jurídicamente no constituye un perjuicio patrimonial que dé lugar al delito de estafa porque no se consideran como elementos del patrimonio. En cambio, sí puede apreciarse perjuicio patrimonial cuando el elemento sobre el que recae la defraudación tenga su origen en una acción o causa antijurídica o ilícita. Por ejemplo, cuando el elemento se hubiese obtenido mediante estafa, hurto o robo¹⁹.

Además, para determinar el importe del perjuicio hay que tener en cuenta el valor de mercado de lo defraudado, del elemento patrimonial concretamente dañado, no el perjuicio global o pérdida patrimonial total resultante²⁰.

¹⁶ Vid. VIVES ANTÓN, T.S./GONZÁLEZ CUSSAC, J.L. y otros, *Derecho Penal. Parte Especial*, obra colectiva coordinada por J.L. González Cussac, 5ª ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 2016, p. 395.

¹⁷ Vid. ÁLVAREZ GARCÍA, J., *Derecho penal español...*, cit., p. 238.

¹⁸ Vid. POLAINO NAVARRETE, M., *Lecciones de derecho penal...*, cit., p. 96.

¹⁹ Vid. MUÑOZ CONDE, F., *Derecho penal...*, cit., pp. 378-379.

²⁰ Vid. MUÑOZ CONDE, F., *Derecho penal...* cit., pp. 379-380.

En todo caso, el perjuicio patrimonial tiene que derivar inmediata y directamente del acto de disposición realizado por la víctima.

Por último, y como ya hemos adelantado, el perjuicio patrimonial puede ser propio o ajeno. Es decir, puede ser de la víctima que lleva a cabo el acto de disposición o puede ser de un tercero, en cuyo caso estaremos ante una estafa triangular²¹.

El último de los elementos constitutivos del delito de estafa es el ánimo de lucro, que no forma parte de esa cadena o relación de causalidad, sino que conforma el elemento subjetivo del injusto que debe guiar y presidir toda la actuación del sujeto activo. El ánimo de lucro puede considerarse como la finalidad de obtener un provecho o enriquecimiento para el autor del engaño o para un tercero, enriquecimiento que en la mayoría de los supuestos será correlativo al perjuicio ocasionado²².

²¹ Vid. POLAINO NAVARRETE, M., *Lecciones de derecho penal...*, cit., p. 96.

²² Vid. MUÑOZ CONDE, F., *Derecho penal...*, cit., p. 380.

2. ELEMENTOS COMUNES A TODOS LOS TIPOS DE ESTAFA.

2.1. Bien jurídico protegido.

Tanto la doctrina como la jurisprudencia coinciden en señalar que el bien jurídico protegido en todos los tipos o modalidades de estafa es el patrimonio. Sin embargo, esta unanimidad no se da cuando se trata de determinar cómo se debe entender el concepto de patrimonio. En términos generales, podemos hablar de dos sectores doctrinales con dos conceptos o concepciones distintas del patrimonio como bien jurídico protegido. Una parte minoritaria de la doctrina entiende que el bien jurídico protegido es el patrimonio como universalidad, como un todo, mientras que la doctrina mayoritaria entiende que el bien jurídico protegido se integra por los variados y distintos elementos que componen el patrimonio (muebles, inmuebles, materiales o inmateriales).

Esta distinción tiene gran importancia, sobre todo a la hora de examinar si se ha producido o no la defraudación o el perjuicio. Esto es así porque si tomamos como referencia la primera concepción doctrinal, minoritaria, solo se entenderá producido el perjuicio cuando se pueda demostrar que, a consecuencia de la estafa, se ha producido una disminución del patrimonio del sujeto pasivo, de su activo patrimonial. Sin embargo, si partimos de la segunda concepción doctrinal, absolutamente mayoritaria, se entenderá producido el perjuicio cuando exista una salida ilegítima de alguno de los elementos integrantes del patrimonio del sujeto pasivo como consecuencia de la estafa. En todo caso, en este segundo supuesto tiene que producirse una diferencia de valor entre lo que se atribuye en virtud del acto de disposición y lo que se recibe como contraprestación. Es decir, la contraprestación recibida por el sujeto pasivo tiene que tener un valor económico inferior a lo atribuido²³.

2.2. Tipo objetivo:

2.2.1. Sujetos:

2.2.1.1. Sujeto activo:

En principio, y salvo las precisiones que haremos más adelante cuando examinemos el artículo 250 CP, cualquier persona puede ser sujeto activo del delito de estafa. Ahora bien, de acuerdo con el artículo 438 CP, si el sujeto activo es un funcionario público se impondrá una pena más grave. Esta precisión ha sido criticada por autores como QUERALT JIMÉNEZ, quien entiende que “el mero hecho de ser funcionario es irrelevante en la comisión de un delito común” y que en supuestos como éste sería más correcto utilizar la agravante genérica del artículo 22.7ª CP que crear una agravante específica²⁴.

²³ Vid. VIVES ANTÓN, T.S./GONZÁLEZ CUSSAC, J.L. y otros, *Derecho Penal...*, cit., p. 388.

²⁴ Vid. QUERALT JIMÉNEZ, J. J., *Derecho penal español...*, cit., pp. 524-534.

2.2.1.2. Sujeto pasivo:

El sujeto pasivo del delito de estafa es el que se ve perjudicado en su patrimonio. Por lo tanto, cualquier persona puede ser sujeto pasivo. En todo caso, es importante recordar en este punto que el sujeto pasivo no tiene que ser el que resulte engañado por el sujeto activo, incluso puede estar al tanto de la verdad y resultar perjudicado igualmente²⁵.

2.2.2. Conducta típica:

Con carácter general, y dejando a un lado las especificidades que veremos en alguno de los subtipos agravados, la conducta típica del delito de estafa es la regulada en el artículo 248.1 CP. Como ya comentamos cuando analizamos los elementos constitutivos, de acuerdo con este precepto “cometen estafa los que, con ánimo de lucro, utilizaren engaño bastante para producir error en otro, induciéndolo a realizar un acto de disposición en perjuicio propio o ajeno”.

2.2.3. Resultado:

El delito de estafa es un delito de resultado, como desarrollaremos más adelante. Por ahora es suficiente con precisar que el resultado del delito se lleva a cabo cuando se produce el perjuicio en el patrimonio del sujeto pasivo.

2.3. Tipo subjetivo:

2.3.1. Formas de culpabilidad.

El delito de estafa es un delito fundamentalmente doloso, por lo que no es posible apreciar su comisión por imprudencia²⁶. Además, es importante precisar que la jurisprudencia considera atípico el dolo *subsequens*. Es decir, en nuestro ordenamiento no se castiga el dolo de defraudar nacido tras la celebración de la operación que acaba en los tribunales²⁷.

2.3.2. Elementos subjetivos del injusto.

Como ya adelantamos cuando examinamos los elementos constitutivos del delito de estafa, para que este se produzca es imprescindible que el sujeto activo tenga ánimo de lucro. Este ánimo de lucro no consiste en que el sujeto activo quiera apoderarse de la cosa, como ocurre en el supuesto de los delitos patrimoniales de apoderamiento. Más bien, en los delitos defraudatorios el ánimo de lucro consiste en la intención de obtener un beneficio ilícito por parte del sujeto activo o de un tercero²⁸.

²⁵ Vid. QUERALT JIMÉNEZ, J. J., *Derecho penal español...*, cit., p. 525.

²⁶ Vid. QUERALT JIMÉNEZ, J. J., *Derecho penal español...*, cit., p. 532.

²⁷ Vid. STS (Sala de lo Penal), núm. 1242/2006, de 20 diciembre (RJ 2007\389).

²⁸ Vid. QUERALT JIMÉNEZ, J. J., *Derecho penal español...*, cit., p. 533.

2.4. Iter criminis:

2.4.1. Tentativa.

El hecho de que el delito de estafa sea un delito de resultado tiene como consecuencia fundamental la posibilidad de que se produzca la tentativa. De este modo, se considerará que hay tentativa inacabada, por ejemplo, cuando se lleve a cabo el engaño sin que se produzca el error. En cambio, se entenderá que hay tentativa acabada cuando se produzca la disposición patrimonial sin que de ella se derive un perjuicio²⁹.

Además, de acuerdo con el artículo 269 CP los actos preparatorios de este delito también son castigados. Así, la provocación, la conspiración y la proposición para cometer este delito serán castigadas con la pena inferior en uno o dos grados a la de la modalidad de estafa que corresponda.

2.4.2. Consumación.

El delito de estafa se consuma cuando se produce el resultado típico. Es decir, cuando se produce el perjuicio y se verifican todos los elementos constitutivos del mismo. En este punto es importante precisar que no se puede equiparar la consumación con el agotamiento del delito. Esto significa que para que el delito se entienda consumado no es necesario que el sujeto activo o el tercero hayan obtenido el beneficio o provecho propuesto, sino que es suficiente con que se produzca el perjuicio con el ánimo de obtener un beneficio³⁰.

2.5. Autoría y participación.

A pesar de que en este delito se aplican las reglas generales de autoría y participación, la estructura de la estafa da lugar a una confusión en relación con la figura de la autoría mediata que en la práctica podría llevar a problemas. En este sentido, no se puede entender que exista autoría mediata en aquellos supuestos en los que la persona que es engañada no es el titular del bien jurídico. Esto es así porque la víctima del delito es la persona que sufre el perjuicio, no la persona que resulta engañada. Es decir, en estos supuestos la persona engañada realiza el acto de disposición en lugar de la víctima, no en lugar del autor, por eso no se consideran como supuestos de autoría mediata³¹.

También respecto de la autoría mediata se produce una discusión cuando la persona que resulta engañada por la conducta del sujeto activo es inimputable. En estos supuestos, parte de la doctrina y de la jurisprudencia consideran que se da la autoría mediata, mientras que otro sector doctrinal entiende que tampoco en estos supuestos resulta admisible esta figura³².

²⁹ Vid. QUERALT JIMÉNEZ, J. J., *Derecho penal español...*, cit., p. 532.

³⁰ Vid. QUERALT JIMÉNEZ, J. J., *ibidem*.

³¹ Vid. VIVES ANTÓN, T.S./GONZÁLEZ CUSSAC, J.L. y otros, *Derecho Penal...*, cit., p. 398.

³² Vid. QUERALT JIMÉNEZ, J. J., *Derecho penal español...*, cit., p. 524.

De todos modos, esto no significa que no se pueda apreciar la autoría mediata en este delito. Esta figura puede aparecer, por ejemplo, cuando sea un tercero engañado o coaccionado el que, a su vez, engañe a otro para que lleve a cabo el acto de disposición³³.

Además, la coautoría es muy frecuente en este delito, siendo innecesario que todos los que participen en la acción lleven a cabo todos los actos constitutivos de la tipicidad. De hecho, en la mayoría de supuestos uno de los sujetos (“gancho”) se introduce entre las víctimas para animarlas a realizar la disposición patrimonial³⁴.

2.6. Problemas concursales:

2.6.1. Concurso de normas.

A la hora de analizar este delito, nuestra doctrina afirma que no es posible apreciar un concurso aparente de leyes penales entre la estafa y otras figuras como el hurto, el robo u otras defraudaciones como la apropiación indebida o la administración desleal. Para argumentar esto se mantiene que estos delitos de apoderamiento tienen dinámicas comisivas que se excluyen recíprocamente, por lo que resultaría imposible que un hecho fuese subsumible en la estafa y en otra de estas figuras delictivas³⁵.

2.6.2. Concurso de delitos.

El delito de estafa puede concurrir con muchos delitos, pero el delito con el que más frecuencia concurre es el de falsedad documental, pues es muy frecuente que el sujeto activo utilice un documento para llevar a cabo el engaño.

Hasta hace poco tiempo, ni la doctrina ni la jurisprudencia ofrecían un criterio que permitiese delimitar de forma clara estos delitos. Sin embargo, en la actualidad el Tribunal Supremo considera que la forma más fácil de delimitarlos es distinguir entre falsedad en documento privado y falsedad en documento público.

De este modo, cuando la falsedad se produzca en documento privado habrá un concurso de leyes que deberá resolverse mediante la aplicación del artículo 8.4 CP. A la hora de interpretar esta jurisprudencia, algunos autores consideran que en este supuesto lo que pretende el Tribunal Supremo es que se castigue únicamente la estafa, excepto cuando la falsedad efectuada tenga igual o mayor pena, en cuyo caso deberá castigarse únicamente dicha falsedad.

En cambio, cuando la falsedad se produzca en documento público o mercantil habrá un concurso de delitos que deberá resolverse mediante la aplicación del artículo 77 CP. La doctrina no es unánime a la hora de interpretar esta segunda afirmación jurisprudencial. Así, mientras que GONZÁLEZ CUSSAC entiende que en este supuesto

³³ Vid. VIVES ANTÓN, T.S./GONZÁLEZ CUSSAC, J.L. y otros, *Derecho penal...*, cit., p. 398.

³⁴ Vid. QUERALT JIMÉNEZ, J. J., *Derecho penal español...*, cit., p. 525.

³⁵ Vid. VIVES ANTÓN, T.S./GONZÁLEZ CUSSAC, J.L. y otros, *Derecho Penal...*, cit., p. 396.

el concurso de delitos sería ideal, MUÑOZ CONDE considera que este sería un caso de concurso medial de delitos³⁶.

En este punto conviene hacer mención también a la posibilidad de apreciar el delito continuado y el delito masa en la comisión de un delito de estafa. En principio, cuando se producen varias estafas o cuando existe una pluralidad de sujetos pasivos deben aplicarse las reglas artículo 73 CP referidas al concurso real con las limitaciones del artículo 76 CP. Sin embargo, la aplicación de este precepto puede beneficiar al sujeto activo que, por ejemplo, consiga beneficios patrimoniales muy grandes a través de pequeñas defraudaciones o cometa fraudes colectivos que individualmente considerados sean de poca gravedad. Por ello, como precisaremos más adelante, en muchas ocasiones será de aplicación el artículo 74 CP. De acuerdo con este precepto, la pena en este tipo de delitos debe determinarse atendiendo al perjuicio total causado. Así, dispone este artículo que “el Juez o Tribunal impondrá, motivadamente, la pena superior en uno o dos grados, en la extensión que estime conveniente, si el hecho revistiere notoria gravedad y hubiere perjudicado a una generalidad de personas”.

³⁶ Vid. VIVES ANTÓN, T.S./GONZÁLEZ CUSSAC, J.L. y otros, *Derecho penal...*, cit., p. 398 y MUÑOZ CONDE, F., *Derecho Penal...*, cit., p. 381.

3. TIPO AGRAVADO/CIRCUNSTANCIAS CUALIFICADORAS DEL ARTÍCULO 250 CP.

Centrándonos en el objeto de nuestro análisis, el tipo agravado del delito de estafa se regula en el artículo 250 CP. De acuerdo con este precepto hay ocho circunstancias que dan lugar a esta agravación, aunque más que circunstancias son verdaderos subtipos agravados del delito de estafa. Para entender correctamente la motivación del legislador a la hora de elaborar estos subtipos debemos analizar dichos supuestos de forma separada.

3.1. Cuando la estafa recaiga sobre cosas de primera necesidad, viviendas u otros bienes de reconocida utilidad social.

Con esta agravación se pretende castigar con más dureza las estafas cometidas en ámbitos de gran trascendencia social. En este subtipo agravado, el engaño debe consistir en una alteración de la sustancia, cantidad o calidad de las cosas o bienes a las que el propio precepto se refiere. En todo caso, y como precisa la jurisprudencia, estas cosas o bienes no son el objeto de la defraudación, el objeto material de la estafa sigue siendo la contraprestación recibida en virtud del acto dispositivo. Es decir, la agravación se fundamenta en la modalidad comisiva, en el potencial lesivo del medio empleado para engañar³⁷.

De acuerdo con este precepto, la estafa debe versar sobre bienes tenidos por socialmente relevantes en cuanto a su utilidad, sobre cosas directamente destinadas a la satisfacción de fines colectivos³⁸. Es decir, la utilidad social estará vinculada a bienes que sin ser de primera necesidad prácticamente puedan estimarse como tales por perseguir fines colectivos³⁹.

La jurisprudencia entiende por cosas de primera necesidad aquellas de las que no se puede prescindir, es decir, aquellas imprescindibles para la subsistencia o la salud. Por lo tanto, se trata de una cláusula valorativa en la que habrá que tener siempre presente que la primera necesidad varía con el tiempo y los sujetos. En todo caso, la jurisprudencia ha ido perfilando este concepto mediante la mención de numerosos ejemplos que permitirían la aplicación de esta agravación. Entre estas menciones podemos señalar los permisos de residencia, el trabajo “en un mercado y situación económica de paro endémico y estructural”⁴⁰ o los medicamentos, pero solo cuando el perjudicado por el delito no sea un Servicio autonómico de Salud⁴¹.

Dado que el precepto hace una mención especial a las viviendas, es oportuno que realicemos alguna precisión al respecto. Si tomamos el significado literal de este artículo, parece que podríamos entender por vivienda cualquier lugar apto para vivir, aunque el estafado no viviera en ella. Sin embargo, esto no es correcto, pues el contexto

³⁷ Vid. STS (Sala de lo Penal), núm. 302/2006, de 10 marzo (RJ 2006\1710).

³⁸ Vid. STS (Sala de lo Penal), núm. 981/2001, de 30 mayo (RJ 2001\5612).

³⁹ Vid. STS (Sala de lo Penal), núm. 1122/2001, de 5 junio (RJ 2001\7346).

⁴⁰ Vid. STS (Sala de lo Penal), núm. 457/2006, de 21 marzo (RJ 2006\4779).

⁴¹ Vid. Acuerdo TS (Sala de lo Penal), de 20 diciembre 2006 (JUR 2007\30006).

del resto del apartado parece llevarnos hacia otra definición de vivienda a efectos agravatorios.

En concreto, la jurisprudencia entiende que “el empleo de la conjunción disyuntiva pudiera orientar al intérprete a entender que la estafa sobre viviendas (estafa inmobiliaria) ha de tener un desvalor equiparable al que recae sobre cosas de primera necesidad o de reconocida utilidad social⁴²”.

De este modo, debemos entender por vivienda a efectos de aplicar este tipo de estafa agravada aquel lugar en el que resida el perjudicado, el sujeto pasivo del delito. En este sentido, la jurisprudencia mayoritaria entiende que la agravación solo se puede aplicar en los supuestos referidos a la vivienda habitual del perjudicado, excluyéndose los supuestos de segundas viviendas, de viviendas recreativas o de adquisiciones especulativas o meramente de inversión, pues solo en estos supuestos se frustran las expectativas del perjudicado de adquirir una vivienda como bien de primera necesidad⁴³.

Los supuestos más frecuentes de este tipo agravado de estafa se producen cuando se engaña al que pretende comprar una vivienda y se le defrauda porque o no se le entrega la misma o se le entrega pero esta tiene cargas desconocidas o calidades muy distintas a las pactadas⁴⁴.

Para terminar con esta circunstancia agravatoria es importante hacer una breve mención a la posibilidad de que se produzca un concurso entre esta conducta y la regulada en el artículo 251.1 CP. En dicho precepto se contempla una modalidad de estafa impropia o específica consistente en atribuirse facultades de disposición sobre un inmueble (dado que nos referimos a las viviendas no nos interesan los supuestos de cosas muebles) de las que se carece, causando un perjuicio a la víctima del engaño o a un tercero a través de la enajenación, el gravamen o el arrendamiento de dicho inmueble.

3.2. Cuando la estafa se perpetre abusando de firma de otro, o sustrayendo, ocultando o inutilizando, en todo o en parte, algún proceso, expediente, protocolo o documento público u oficial de cualquier clase.

En realidad, en este apartado segundo se regulan dos conductas distintas que debemos analizar por separado. Sin embargo, antes conviene mencionar que en el momento en el que se introdujo esta modalidad, con la Ley Orgánica 5/2010, autores como QUERALT JIMÉNEZ criticaron que el legislador no aprovechara la oportunidad para resolver el conflicto entre el delito de estafa y el delito de falsedad. De acuerdo con

⁴² Vid. SAP Madrid (sección 17ª), núm. 61/2015, de 6 febrero (JUR 2015\88635).

⁴³ Vid. CORCOY BIDASOLO, M./MIR PUIG, S., *Comentarios al Código penal, reforma LO 1/2015 y LO 2/2015*, obra colectiva dirigida por S. Mir Puig, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, p. 872.

⁴⁴ Vid. STS (Sala de lo Penal), núm. 1625/2002, de 30 octubre (RJ 2002\9730).

este autor, con esta modalidad a la que denomina como “estafa documental” se mantienen numerosos problemas concursales y de aplicación en la práctica penal⁴⁵.

El primero de los supuestos consiste en la modificación o manipulación de un documento mediante el abuso de la firma de otra persona, lo que lleva a que el documento sea inveraz o falso. Por este motivo, algunos autores denominan este primer supuesto como “estafa falsaria”⁴⁶. Este abuso se puede realizar de varias formas, aunque en cualquiera de ellas la firma tiene que haber sido obtenida mediante engaño. Por tanto, que el sujeto activo aproveche un papel firmado y en blanco para el que no se haya utilizado el engaño no constituye un delito de estafa, sino un delito de hurto o de falsedad⁴⁷.

La forma más habitual en la práctica es aquella que se produce cuando la persona engañada firma un documento en blanco, se lo entrega al estafador y después este lo rellena con un contenido no autorizado por el firmante. En todo caso, para que dicha conducta encaje en esta modalidad agravada el nuevo contenido debe producir un perjuicio para el engañado que firmó el documento o para un tercero.

También encajan en este supuesto los casos en los que el estafador entrega al firmante un documento incompleto o en el que se alteran datos fundamentales. En estos supuestos, el perjuicio debe ser consecuencia de lo que añada o modifique el estafador una vez firmado el documento por el engañado⁴⁸.

Además, existe un debate doctrinal acerca de si deben admitirse los supuestos en los que la persona que manipula el documento dispone del mismo sin que se le entregase directamente, por ejemplo por haberlo sustraído. Algunos autores, como VALLE MUÑIZ y QUINTERO OLIVARES, entienden que estos supuestos pueden incluirse en la agravación siempre que no se rompa la cadena causal entre engaño, error, acto dispositivo y perjuicio⁴⁹.

Por lo tanto, la elaboración o el complemento del documento que servirá como base del engaño puede llevarse a cabo por tres grupos de sujetos: por las personas que tienen competencia para elaborar el documento, del que abusan posteriormente; por las personas que no tienen competencia para elaborar el documento pero que son detentadores materiales del mismo; y por personas que ni poseen ese tipo de competencia ni son detentadores materiales del documento, pero que consiguen sustraerlo para llevar a cabo el abuso de la firma.

⁴⁵ Vid. QUERALT JIMÉNEZ, J. J., *Derecho penal español...*, cit., p. 543.

⁴⁶ Vid. BOIX REIG, J., *Derecho penal...*, cit., p. 239.

⁴⁷ Vid. QUERALT JIMÉNEZ, J. J., *Derecho penal español...*, cit., p. 544.

⁴⁸ Vid. CORCOY BIDASOLO, M., *Manual de Derecho Penal, Parte Especial, doctrina y jurisprudencia con casos solucionados*, obra colectiva dirigida por la misma, tomo 1, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, p. 514.

⁴⁹ Vid. VALLE MUÑIZ, J. M., y QUINTERO OLIVARES, G., citados por GÓMEZ TOMILLO, M., *Comentarios prácticos al Código Penal*, obra colectiva dirigida por el mismo, tomo III, 1ª ed., Aranzadi Thomson Reuters, Navarra, 2015, p. 183.

En cambio, la jurisprudencia precisa que no se considera abuso de firma la utilización de claves bancarias de otra persona⁵⁰.

La segunda de las conductas reguladas en este apartado consiste en sustraer, ocultar o inutilizar un documento público u oficial. En este supuesto no se alteran ni modifican los documentos, sino que se impide que estos puedan ser utilizados mediante su desaparición física. Por eso, no se considera que esta conducta posea naturaleza falsaria. En todo caso, esa desaparición física mediante alguna de las formas comisivas mencionadas en el precepto tiene que constituir el engaño y, por lo tanto, producir el error, el acto de disposición patrimonial y el consecuente perjuicio económico.

Por ejemplo, el Tribunal Supremo aplicó esta segunda conducta a quien, a pesar de haber sido cesado en su puesto de administrador de una sociedad, ocultó la escritura pública en la que se hacía constar dicha información y fingió que seguía ostentando poderes de representación en la empresa para embolsarse determinadas cantidades correspondientes al IVA soportado⁵¹.

Además, de acuerdo con QUERALT JIMÉNEZ, esta desaparición constituirá, en la mayoría de los casos, un supuesto de estafa procesal. Por ejemplo, si en un proceso abierto el demandado aporta con la contestación a la demanda una factura ya pagada como medio de prueba y el demandante la destruye antes de que el juez llegue a conocerla⁵².

3.3. Cuando la estafa recaiga sobre bienes que integren el patrimonio artístico, histórico, cultural o científico.

Esta agravación se debe al hecho de que existe un mayor desvalor en el resultado debido a la relevancia cultural, artística o científica de los bienes sobre los que recae la defraudación. Es decir, además del perjuicio patrimonial propio de todos los tipos de estafa se lesiona el interés social a la conservación del patrimonio artístico, histórico, cultural o científico. En este punto es importante aclarar que el bien debe poseer alguna de estas cualidades, pero no es necesario que las posea todas para que se entienda producido el tipo.

A la hora de analizar esta circunstancia la doctrina discute si en ella se contiene un concepto normativo de libre valoración o un concepto normativo valorado. Esta denominación tiene consecuencias prácticas muy importantes, pues si consideramos que el concepto es un elemento normativo valorado solo podrá aplicarse esta agravación cuando la estafa recaiga sobre alguno de los bienes inventariados y declarados por la Ley 16/1985, de 25 de junio, de patrimonio histórico español, lo que limitaría enormemente su aplicación. En cambio, si consideramos que el concepto es un elemento normativo de libre valoración no será necesario remitirse a los catálogos administrativos, sino que podrá aplicarse esta circunstancia siempre que la estafa

⁵⁰ Vid. Acuerdo TS (Sala de lo Penal), de 31 marzo 2009 (JUR 2009\195608).

⁵¹ Vid. STS (Sala de lo Penal), núm. 850/2003, de 11 junio (RJ 2003\4299).

⁵² Vid. QUERALT JIMÉNEZ, J. J., *Derecho penal español...*, cit., p. 545.

recaiga sobre un bien que posea ese valor histórico, artístico, cultural o científico, sin necesidad de que esté inventariado⁵³.

Para resolver este debate, la mayoría de la doctrina opta por la segunda opción. Además, la idea de que este apartado contenga un elemento normativo de libre valoración encuentra apoyo en la propia jurisprudencia del Tribunal Supremo, de acuerdo con la cual no es necesaria la declaración administrativa del valor histórico, artístico, cultural o científico a efectos de subsumir la conducta en este subtipo agravado⁵⁴.

3.4. Cuando la estafa revista especial gravedad, atendiendo a la entidad del perjuicio y a la situación económica en que deje a la víctima o a su familia.

A la hora de analizar este supuesto también hay un debate doctrinal sobre si la estafa debe ser especialmente grave atendiendo a los dos criterios o si para su apreciación basta con que se produzca uno de ellos.

En primer lugar, autores como ÁLVAREZ GARCÍA entienden que la especial gravedad de la estafa debe valorarse teniendo en cuenta de modo conjunto la entidad del perjuicio y la situación económica en la que deje a la víctima o a su familia. Para sostener su posición, este autor se basa en la dicción literal del precepto y en el hecho de que el legislador utilizase la conjunción copulativa “y” para describir el tipo⁵⁵. Por otra parte, QUERALT JIMÉNEZ argumenta que si bien este delito tiene puntos coincidentes con el delito de hurto, el delito de estafa es más peligroso para el sujeto pasivo, pues éste se desprotege cuando el sujeto activo articula el engaño y se gana la confianza de la víctima. Además, existe una diferencia fundamental en la regulación de los subtipos agravados de estos delitos, así, de acuerdo con el artículo 250.1.5ª CP, la estafa siempre será agravada cuando el perjuicio sea superior a 50.000 euros, por lo que parece lógico que por debajo de esa cantidad sea necesario analizar, también, la situación en la que se deja a la víctima o a su familia⁵⁶.

En cambio, autores como HERRERA MORENO, GALLEGO SOLER o BOIX REIG entienden que la especial gravedad de la estafa debe valorarse utilizando los parámetros del tipo como criterios alternativos⁵⁷. Esta parece ser la solución respaldada por la jurisprudencia, al menos durante un tiempo⁵⁸. Además, CORCOY BIDASOLO considera que esta solución es la más adecuada porque mediante la misma se interpreta esta agravación de un modo más similar a como se interpreta la agravación regulada en

⁵³ Vid. POLAINO NAVARRETE, M., *Lecciones de derecho penal...*, cit., pp.102-103.

⁵⁴ Vid. STS (Sala de lo Penal), de 6 de junio de 1988 (RJ 1988\4478).

⁵⁵ Vid. ÁLVAREZ GARCÍA, J., *Derecho penal español...*, cit., p. 263.

⁵⁶ Vid. QUERALT JIMÉNEZ, J. J., *Derecho penal español...*, cit., p. 546.

⁵⁷ Vid. POLAINO NAVARRETE, M., *Lecciones de derecho penal...*, cit., p. 103 y BOIX REIG, J., *Derecho penal...*, cit., p. 241.

⁵⁸ Vid. STS (Sala de lo Penal), núm. 1014/2009, de 27 octubre (RJ 2009\7805) y STS (Sala de lo Penal), núm. 180/2008, de 24 abril (RJ 2009\2009).

el artículo 235.3 CP. De acuerdo con esta concepción, basta con que se produzca alguno de los resultados para que se pueda aplicar la agravación⁵⁹.

En todo caso, sea cual sea la posición que adoptemos, lo que resulta evidente es que los criterios son distintos y no se pueden valorar del mismo modo. La entidad del perjuicio es un criterio objetivo que varía en función de la evolución de los índices y costos de la vida⁶⁰, mientras que la situación económica en la que se deja a la víctima o a su familia es un criterio subjetivo, que deberá valorarse desde una perspectiva relativa y personal.

En lo que sí coincide tanto la doctrina como la jurisprudencia es en que no es necesario para apreciar este tipo que se deje a la víctima o a su familia en una situación de indigencia o de absoluta penuria. De acuerdo con GONZÁLEZ CUSSAC, basta con que se cause un estado patrimonial difícil o preocupante, por lo que sí resulta necesario traspasar el umbral de la pobreza⁶¹.

La jurisprudencia ha aplicado esta agravación, por ejemplo, a supuestos en los que se provoca una grave crisis empresarial que tiene como consecuencia el despido masivo de trabajadores o a supuestos en los que el perjudicado por el delito de estafa tiene que solicitar un préstamo para poder hacer frente a los pagos de su vivienda⁶².

Además, se considera por parte de la doctrina que la falta de dolo por parte del sujeto activo sobre la situación patrimonial en la que se deja a la víctima o a su familia o el error sobre la misma implican la aplicación del tipo básico de estafa, no del subtipo agravado⁶³.

Para terminar con este apartado conviene mencionar un aspecto al que tanto la doctrina como la jurisprudencia otorgan mucha importancia en la práctica. De este modo, algunos autores entienden que este subtipo agravado de estafa prevalece sobre la estimación del delito continuado por ser *lex specialis*. Para ello se basan en que aplicar al mismo tiempo este subtipo y el delito continuado vulneraría el principio *ne bis in idem* y resultaría del todo impropio. Además, sostienen que si se aprecia el delito continuado en varios sujetos y solo se da un importe relevante si se suman todos los importes no sería justificable apreciar la agravante junto a la que ya de por sí supone la continuidad delictiva⁶⁴.

⁵⁹ Vid. CORCOY BIDASOLO, M., *Manual de Derecho Penal...*, cit., p. 514.

⁶⁰ Vid. STS (Sala de lo Penal), núm. 109/1999, de 27 enero (RJ 1999\830).

⁶¹ Vid. VIVES ANTÓN, T.S./GONZÁLEZ CUSSAC, J.L. y otros: *Derecho Penal...*, cit., p. 404.

⁶² Vid. STS (Sala de lo Penal), núm. 1354/2004, de 25 noviembre (RJ 2004\8112) y STS (Sala de lo Penal), núm. 78/2008, de 8 febrero (RJ 2008\2003).

⁶³ Vid. ÁLVAREZ GARCÍA, J., *Derecho penal español...*, cit., p. 264.

⁶⁴ Vid. QUERALT JIMÉNEZ, J. J., *Derecho penal español...*, cit., p. 547.

En cambio, sí se podría aplicar este subtipo agravado al conjunto de la pena del delito continuado cuando la cuantía más elevada solo concurre en alguno de los hechos singulares que componen el delito continuado⁶⁵.

Para entender mejor las relaciones entre este subtipo agravado y el delito continuado conviene citar el Acuerdo del Pleno no Jurisdiccional del Tribunal Supremo de 30 de octubre de 2007, que implicó un cambio jurisprudencial muy importante en este tema. El contenido del acuerdo es el siguiente: “El delito continuado siempre se sanciona con la mitad superior de la pena. Cuando se trata de delitos patrimoniales, la pena básica no se determina en atención a la infracción más grave, sino al perjuicio total causado. La regla primera, artículo 74.1º, solo queda sin efecto cuando su aplicación fuera contraria a la prohibición de doble valoración⁶⁶”.

En todo caso, la solución es mucho más sencilla cuando se trata de aplicar este subtipo agravado en concurso con otro delito continuado. Así, por ejemplo, podría aplicarse un delito continuado de falsedad en documento mercantil en relación de concurso ideal con un delito de estafa de especial gravedad⁶⁷.

3.5. Cuando el valor de la defraudación supere los 50.000 euros, o afecte a un elevado número de personas.

La primera de estas agravaciones se introdujo mediante la Ley Orgánica 5/2010 y fue muy alabada por la doctrina, pues con ella se introdujo un criterio objetivo y cuantitativo que aporta seguridad jurídica. Antes de esta reforma, la jurisprudencia apreciaba el grave perjuicio utilizando umbrales entre 36.000 y 40.000 euros, pero con bastante indeterminación. A pesar de ello, algunos autores consideraron que al permitir esta cuantía apreciar la agravación de forma automática se podría sacrificar en algunos supuestos la proporcionalidad de la reacción penal con el hecho, pues dejarían de considerarse otras circunstancias que podrían ser determinantes del perjuicio y de la culpabilidad del sujeto activo⁶⁸.

Además, QUERALT JIMÉNEZ considera que esta cantidad fija debería ser mayor. Para ello se basa en el artículo 249 CP, de acuerdo con el cual “para la fijación de la pena se tendrá en cuenta el importe de lo defraudado, el quebranto económico causado al perjudicado, las relaciones entre éste y el defraudador, los medios empleados por éste y cuantas otras circunstancias sirvan para valorar la gravedad de la infracción”. Sostiene este autor que, dado que permite doblar la pena del tipo básico de estafa, la agravación debería separar la economía familiar y de la pequeña y mediana empresa del resto del mundo de las grandes cifras⁶⁹.

⁶⁵ Vid. STS (Sala de lo Penal), núm. 860/2008, de 17 diciembre (RJ 2009\131), STS (Sala de lo Penal), núm. 662/2008, de 14 de octubre (RJ 2008\6956) y Auto TS (Sala de lo Penal), núm. 633/2017, de 23 de marzo (JUR 2017\108315).

⁶⁶ Vid. Acuerdo TS (Sala de lo Penal), de 30 octubre 2007 (JUR 2007\351826).

⁶⁷ Vid. STS (Sala de lo Penal), núm. 123/2007, de 20 de febrero (RJ 2007\1480).

⁶⁸ Vid. BOIX REIG, J., *Derecho penal...*, cit., p. 241.

⁶⁹ Vid. QUERALT JIMÉNEZ, J. J., *Derecho penal español...*, cit., p. 547.

En todo caso, esta agravación exige la determinación exacta del valor económico del fraude para poder aplicarse. En el caso de que existan varios perjudicados esta cuantía se determinará mediante la suma o acumulación de todas las cantidades defraudadas en el mismo delito de estafa. Además, precisa la doctrina que en estos supuestos será necesario que al menos una de las conductas, por sí sola, supere la cantidad de 50.000 euros para que se pueda apreciar el delito continuado⁷⁰.

La segunda agravación se introdujo mediante la Ley Orgánica 1/2015 y, a diferencia de la primera, fue duramente criticada por la doctrina debido a la imprecisión de su redacción. En primer lugar, cuando el precepto utiliza la expresión “elevado número de personas” está utilizando un término indeterminado y de difícil concreción, lo que complica enormemente su interpretación, pues el precepto no da ninguna pista sobre a partir de cuántas personas se puede hablar de “número elevado”.

Para intentar determinar en qué supuestos puede aplicarse esta agravación, algunos autores comparan esta expresión con la “generalidad de personas” a la que se refiere el artículo 65.1.c. de la Ley Orgánica del Poder Judicial para atribuir la competencia a la Audiencia Nacional. En este sentido entienden que, dado que la generalidad de personas se suele interpretar como superior a un número elevado de personas, podrá aplicarse esta agravación a los supuestos en los que la competencia para la instrucción y el enjuiciamiento no es asumida por la Audiencia Nacional⁷¹.

Otros autores interpretan esta expresión mediante la comparación con la contenida en el artículo 570.ter.2.a) CP para agravar la responsabilidad por pertenencia a un grupo criminal. Aunque este es el único precepto, además del artículo 250 CP, en el que nuestro Código penal utiliza la expresión “elevado número de personas”, en este caso no se habla de las personas afectadas, sino de las personas que forman el grupo criminal. Por lo tanto, el fundamento de la agravación es distinto en ambos preceptos. En la estafa agravada el fundamento es el mayor desvalor del resultado producido por la concurrencia de un elevado número de sujetos pasivos, mientras que en el artículo 570 CP el fundamento es el mayor desvalor de la acción por entender que el gran tamaño de la estructura organizada implica una mayor peligrosidad y más facilidad para cometer el delito. En todo caso, tampoco en este precepto se establecen pistas sobre la cantidad concreta a partir de la cual se puede apreciar esta agravación⁷².

En este sentido, la Audiencia Provincial de Pontevedra considera que la expresión contenida en el artículo 570.ter.2.a) CP debe interpretarse como un número “importante, relevante, de personas”, debiendo quedar acreditado en el proceso cuál es el número exacto de componentes del grupo para que se permita la aplicación de la

⁷⁰ Vid. VIVES ANTÓN, T.S./GONZÁLEZ CUSSAC, J.L. y otros, *Derecho Penal...*, cit., p. 405.

⁷¹ Vid. CORCOY BIDASOLO, M., *Manual de Derecho Penal...*, cit., pp. 514-515.

⁷² Vid. GONZÁLEZ CUSSAC, J. L., *Comentarios a la Reforma del Código Penal de 2015*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015. p. 744.

agravación⁷³. Además, la doctrina añade que esta agravación debe aplicarse cuando todas las personas afectadas pertenezcan o formen algún tipo de colectividad⁷⁴.

Este criterio no solo podría utilizarse para interpretar la agravación contenida para el delito de estafa, sino que además podría facilitar la delimitación de este delito con el delito masa del artículo 74.2 CP, en el que se exige la afectación de una “generalidad de personas”. Esta delimitación es sumamente importante, pues dado que las expresiones utilizadas en ambos delitos son muy similares deberán ser los tribunales los que se encarguen de establecer criterios más definidos para la aplicación concreta y correcta de cada uno⁷⁵.

En términos generales, podemos identificar dos criterios de diferenciación entre el tipo agravado de estafa por afectación a un número elevado de personas y el delito masa. En primer lugar, en cuanto a la posibilidad de identificar y determinar a los sujetos pasivos afectados, si las víctimas son indeterminadas no podrá aplicarse el tipo agravado, pero sí el delito masa. En segundo lugar, en cuanto a la cuantía de lo defraudado, el delito masa exige una cantidad elevada, mientras que el tipo agravado no exige este requisito⁷⁶.

En la práctica, los casos en los que se plantea este problema de delimitación o identificación con más frecuencia son los supuestos de estafas piramidales o de estafas cometidas a través de internet⁷⁷.

Dado que ambas agravaciones son alternativas entre sí, algunos autores critican que este subtipo podría vulnerar el principio de proporcionalidad en aquellos supuestos en los que siendo elevado el número de personas afectadas el valor total de lo defraudado sea de una cantidad ínfima. Por ejemplo, cuando el valor no supere los 400 euros del delito leve de estafa. Para solucionar esta desproporción, autores como VIANA BALLESTER entienden que se debería aplicar la continuidad delictiva en aquellos supuestos en los que concurren los requisitos de la misma y la pena a imponer calculada en virtud de esas reglas sea inferior en gravedad o extensión a la que resultaría si se aplicase el artículo 250.1.5º CP⁷⁸.

Además, precisa la doctrina que en aquellos supuestos en los que concurren las dos alternativas se aplicará una única agravación de las contenidas en este precepto, pues su estructura es la de un tipo mixto alternativo⁷⁹. Más problemas podría plantear aquel supuesto en el que la estafa afecte a un número elevado de personas y el valor de la defraudación sea superior a la cantidad de 250.000 euros establecida para el tipo híper

⁷³ Vid. SAP Pontevedra (Sección 5ª), núm. 13/2015, de 12 enero (JUR 2015\18196).

⁷⁴ Vid. VIVES ANTÓN, T.S./GONZÁLEZ CUSSAC, J.L. y otros, *Derecho Penal...*, cit., p. 405.

⁷⁵ Vid. GÓMEZ TOMILLO, M., *Comentarios prácticos...*, cit., p.185.

⁷⁶ Vid. GONZÁLEZ CUSSAC, J. L., *Comentarios a la reforma...*, cit., pp. 746-749.

⁷⁷ Vid. VIVES ANTÓN, T.S./GONZÁLEZ CUSSAC, J.L. y otros, *Derecho penal...*, cit., p. 405.

⁷⁸ Vid. VIANA BALLESTER, C., *Comentarios a la reforma...*, cit., p. 747.

⁷⁹ Vid. GÓMEZ TOMILLO, M., *ibidem*.

agravado. Sin embargo, en estos casos se entiende que lo correcto es aplicar el artículo 8.4 CP y, por lo tanto, imponer la pena del delito más grave⁸⁰.

3.6. Cuando la estafa se cometa con abuso de las relaciones personales existentes entre víctima y defraudador, o aproveche éste su credibilidad empresarial o profesional.

Parte de la doctrina considera que esta conducta ya estaba implícita en la propia acción constitutiva de estafa, pues en la mayoría de supuestos el engaño se produce cuando existe una relación de confianza de la que el sujeto activo abusa. Por eso, algunos autores critican la utilidad y justificación de esta agravación⁸¹.

En este sentido, es importante precisar que para poder aplicar este subtipo agravado debe existir algo más que un simple abuso de confianza o de superioridad, pues estas, además de constituir agravantes genéricas (artículo 22.2ª y 6ª CP), son consustanciales al propio engaño constitutivo de estafa⁸². De este modo, la jurisprudencia entiende que debe existir una “confianza superior, o de especial intensidad, a la exigida en la estafa ordinaria”⁸³. Además, dado que el término “aprovechar”, como el de prevalerse, constituye un juicio de valor y no una neutral descripción empírica, habrá que tener en cuenta en cada caso no solo el hecho de que el sujeto activo desempeñe un oficio o profesión, sino también, y sobre todo, la credibilidad que tal ejercicio puede generar en la víctima en determinadas circunstancias de tiempo, lugar y sujetos intervinientes⁸⁴.

El Tribunal Supremo entiende que la estafa opera en una situación de engaño genérico que lleva al perjudicado a efectuar, él mismo, el propio acto de disposición en su propio perjuicio. Por ello, cuando se quiere apreciar el subtipo agravado por abuso de relaciones personales la situación tiene que ser diferente para que no se valore dos veces una misma realidad (*bis in idem*). Es decir, si las relaciones existentes entre víctima y defraudador se toman en consideración para afirmar el injusto típico como engaño antecedente, causante y bastante, no podrá apreciarse la misma situación para la aplicación del subtipo agravado⁸⁵.

En realidad, este subtipo contiene una doble agravación. Es decir, contempla dos circunstancias diferentes y que debemos tratar por separado. En este sentido, la doctrina distingue entre “abuso de relación” y “abuso de posición”. En todo caso, ambas son causas personales de agravación⁸⁶. Además, de acuerdo con la doctrina del Tribunal Supremo, este subtipo agravado por abuso de relaciones personales entre víctima y defraudador, en cualquiera de sus modalidades, “tiene como presupuesto de aplicación una situación fáctica que, descansado sobre el contexto del engaño antecedente,

⁸⁰ Vid. GONZÁLEZ CUSSAC, J. L., *Comentarios a la reforma...*, cit., p. 748.

⁸¹ Vid. MUÑOZ CONDE, F., *Derecho Penal...*, cit., p. 384.

⁸² Vid. MUÑOZ CONDE, F., *ibidem*.

⁸³ Vid. STS (Sala de lo Penal), núm. 132/2007, de 16 febrero (RJ 2007\4711).

⁸⁴ Vid. STS (Sala de lo Penal), núm. 59/2017, de 7 de febrero (RJ 2017\474).

⁸⁵ Vid. STS (Sala de lo Penal), núm. 349/2016, de 25 de abril (RJ 2016\1609).

⁸⁶ Vid. VIVES ANTÓN, T.S./GONZÁLEZ CUSSAC, J.L. y otros, *Derecho Penal...*, cit., p. 403.

causante y bastante sobre el que se nuclea la estafa, suponga una situación diferente y más grave que patentiza un plus añadido al abuso de confianza en cuyo seno se realiza la estafa que supone siempre una relación previa entre defraudador y víctima”⁸⁷.

Comenzando por el abuso de relación, es imprescindible para apreciar esta circunstancia que se dé una relación preexistente entre el sujeto activo y el sujeto pasivo. Esto significa que solo puede ser sujeto activo de esta conducta una persona vinculada con la víctima del engaño, por lo que a diferencia de otras modalidades de estafa debemos considerar este subtipo agravado como un delito especial⁸⁸.

Es decir, habrá que probar una confianza anterior y distinta de la que se crea con la conducta típica del delito estafa⁸⁹.

Por lo demás, la relación preexistente entre los sujetos puede ser de cualquier tipo (familiar, de amistad, profesional, de compañerismo...), pero deberá atenderse siempre al grado de confianza que efectivamente se tengan, más allá de las convenciones sociales al uso en el momento de producción del delito⁹⁰.

Por ello, habrá situaciones en las que en lugar de aplicar este subtipo agravado por abuso de relaciones personales se aplique el tipo básico de estafa en concurrencia con la circunstancia agravante genérica de abuso de confianza regulada en el artículo 22.6ª CP⁹¹.

En cuanto al abuso de posición, la idea de credibilidad empresarial o profesional a la que se refiere este artículo no hace referencia a la previa relación entre autor y víctima, sino a las cualidades del sujeto activo que consiguen que la prevención de la víctima se rebaje frente a una estrategia engañosa⁹². Por este motivo, autores como QUERALT JIMÉNEZ consideran que también sería este un supuesto de delito especial, al entender que solo puede ser sujeto activo de esta modalidad una persona “con un carisma especial⁹³”.

De hecho, en este supuesto no es necesario que exista una relación personal previa entre el autor y la víctima, pues lo que se castiga es el abuso de la apariencia alcanzada por el sujeto activo dentro del marco empresarial y profesional. Por lo tanto, es un abuso de la confianza profesional que se puede producir en cualquier tipo de relación. La consecuencia práctica de esta diferencia es que si en el supuesto a analizar existiera una relación o vinculación previa entre el sujeto activo y el sujeto pasivo no se aplicaría esta agravación, sino la anterior, lo que a efectos prácticos no produce grandes

⁸⁷ Vid. STS (Sala de lo Penal), núm. 377/2017, de 24 de mayo (RJ 2017\2336).

⁸⁸ Vid. QUERALT JIMÉNEZ, J. J., *Derecho penal español...*, cit., p. 548.

⁸⁹ Vid. CORCOY BIDASOLO, M./MIR PUIG, S., *Comentarios al Código penal...*, cit., p. 874.

⁹⁰ Vid. VIVES ANTÓN, T.S./GONZÁLEZ CUSSAC, J.L. y otros, *Derecho Penal...*, cit., p. 403.

⁹¹ Vid. STS (Sala de lo Penal), núm. 520/2015, de 16 de septiembre (RJ 2015\4552).

⁹² Vid. CORCOY BIDASOLO, M., *Manual de Derecho Penal...*, cit., p. 515.

⁹³ Vid. QUERALT JIMÉNEZ, J. J., *ibidem*.

distorsiones porque ambas tienen el mismo fundamento: la mayor desprotección del bien jurídico en el marco de estas relaciones⁹⁴.

Es importante matizar, tal como lo hace la doctrina, que el sujeto que comete este tipo de estafa no es un empresario o profesional cualquiera, sino un empresario o profesional que, mediante la explotación de sus especiales, aparentes o reales, cualidades empresariales o profesionales consigue que las prevenciones de las eventuales víctimas desaparezcan o disminuyan en gran medida⁹⁵.

Como ejemplos paradigmáticos de supuestos que dan lugar a esta agravación podemos citar: una anciana confía el cobro de su pensión al director de la institución de la que reside, un cliente de un banco confía sus ahorros al director de la entidad que los utiliza en su propio beneficio... En este sentido, la sentencia del Tribunal Supremo de 24 de mayo de 2017 aplicó esta agravación al director de una sucursal bancaria que indujo a un cliente, que no sabía leer ni escribir, a otorgar un poder especial para solicitar y obtener dinero a préstamo, creyendo la víctima que firmaba una ampliación de hipoteca. En esta sentencia el Tribunal consideró que mediante la aplicación de esta cualificación no se vulneraba el principio *ne bis in idem* porque se trataba de un supuesto en el que además de quebrantar una confianza genérica, subyacente en todo hecho típico de estafa, se había realizado la acción típica desde una situación de mayor confianza o de mayor credibilidad, lo que implicaba un plus que hacía que el quebrantamiento de confianza fuese de mayor gravedad⁹⁶.

Para terminar con esta circunstancia agravatoria es interesante mencionar que a pesar de la fuerte vinculación de esta conducta con la actividad empresarial o profesional, pues el sujeto activo se prevale precisamente de la credibilidad que dicha actividad le proporciona, nuestro Código penal no contempla la posibilidad de castigar dicha conducta delictiva con la pena de inhabilitación para el ejercicio de la profesión u oficio, algo que sí contempla en muchas otras figuras delictivas.

3.7. Cuando se cometa estafa procesal.

Antes de la reforma del año 2010 nuestro Código penal solo decía “cuando se cometa estafa procesal”, por lo que era la propia jurisprudencia la que se encargaba de definir, en cada caso concreto, cuándo se cometía esta modalidad delictiva.

En la actualidad, a diferencia de lo que ocurre con otras agravaciones, el propio artículo 250.1.7^a CP incluye una definición o aclaración de qué debe entenderse por estafa procesal. Así, dispone: “Incurrir en la misma los que, en un procedimiento judicial de cualquier clase, manipulen las pruebas en que pretendieran fundar sus alegaciones o emplearen otro fraude procesal análogo, provocando error en el juez o tribunal y llevándole a dictar una resolución que perjudique los intereses económicos de la otra parte o de un tercero”.

⁹⁴ Vid. VIVES ANTÓN, T.S./GONZÁLEZ CUSSAC, J.L. y otros, *Derecho Penal...*, cit., p. 404.

⁹⁵ Vid. QUERALT JIMÉNEZ, J. J., *Derecho penal español...*, cit., p. 548.

⁹⁶ Vid. STS (Sala de lo Penal), núm. 377/2017, de 24 mayo (RJ 2017\2336).

El fundamento de esta agravación reside en que, además de atentar contra el patrimonio, bien jurídico protegido común a todas las modalidades de estafa, la estafa procesal atenta contra la Administración de Justicia. Por ello, podemos calificar esta modalidad de estafa como un delito pluriofensivo⁹⁷.

De hecho, una de las peculiaridades de esta modalidad reside en el abuso de jurisdicción que se lleva a cabo, pues con ella se busca la participación de la autoridad judicial como paso intermedio e involuntario para lograr un beneficio patrimonial ilícito⁹⁸. Algunos de los supuestos de estafa procesal que con más frecuencia se dan en la práctica son, entre otros, cobrar deudas ya cobradas, fingir incapacidades para cobrar una mayor indemnización u ocultar recibos de rentas de alquileres ya pagados para promover juicios de desahucio⁹⁹.

En todo caso, y a pesar de las especialidades que justifican la agravación, en esta modalidad también deben concurrir todos los elementos constitutivos del delito de estafa.

SOLAZ SOLAZ examina la estafa procesal mediante la distinción entre tres grandes posibilidades: engaño directo al juez para que adopte una resolución que perjudique patrimonialmente a la otra parte o a un tercero; engaño indirecto al juez, tendido a través de la otra parte, que ocasiona una cadena de errores; y confabulación de todas las partes procesales para engañar al juez para que dicte resolución en perjuicio de un tercero¹⁰⁰.

Si desarrollamos más esta idea, en realidad podemos distinguir la estafa procesal propia de la estafa procesal impropia. En la estafa procesal propia se utilizan una serie de artificios dentro del proceso para inducir a error al juez y que este adopte una resolución injusta. En estos supuestos hablamos de “estafa triangular” o “estafa en triángulo”, porque el engaño recae sobre el juez pero el que resulta perjudicado es un tercero. Además, la estafa procesal propia puede llevarse a cabo a través de tres grandes variantes: la estafa procesal directa, la estafa procesal indirecta y la colusión de las partes¹⁰¹.

En términos generales, la estafa procesal directa es aquella en la que el juez es engañado directamente, es decir, los artificios se dirigen directamente al juez para que dicte una resolución injusta por error. En la estafa procesal indirecta, en cambio, una de las partes induce a error a la parte contraria para que adopte una conducta lesiva para su derecho, conducta en base a la cual el juez resolverá el litigio injustamente. Por último, la colusión de las partes se produce cuando todas las partes del proceso actúan con dolo procesal de causar, a través del engaño del juez, un perjuicio patrimonial a un tercero.

⁹⁷ Vid. QUERALT JIMÉNEZ, J. J., *Derecho penal español...*, cit., p. 549.

⁹⁸ Vid. GÓMEZ TOMILLO, M., *Comentarios prácticos...*, cit., p.186.

⁹⁹ Vid. MUÑOZ CONDE, F., *Derecho Penal...*, cit., p. 385.

¹⁰⁰ Vid. SOLAZ SOLAZ, E., *La estafa procesal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, pp. 76 y ss.

¹⁰¹ Vid. OLIVA GARCÍA, H., *La estafa procesal*, Publicaciones del Instituto de Criminología, Universidad de Madrid, 2ª ed., Madrid, 1974, p. 104.

Con esta última modalidad se hace referencia, sobre todo, a los supuestos de simulación de pleito.

Por otra parte, se produce una estafa procesal impropia cuando el engaño se dirige al sujeto pasivo, no al juez, por lo que será la contraparte engañada la que realice el acto de disposición. Esta modalidad se da básicamente en aquellos supuestos en los que el engaño determina que la parte contraria ponga fin al proceso mediante un acto de renuncia, desistimiento o transacción. En estos supuestos, evidentemente, no puede decirse que se produzca error en el juez, pues este no realiza ninguna actividad decisoria, sino que se limita a declarar la situación procesal creada por las partes. Es decir, no hay una decisión judicial injusta provocada por error¹⁰².

Antes de continuar es importante precisar que si bien esta modalidad puede producirse en cualquier clase de entorno procesal, lo más frecuente es que se produzca en un procedimiento civil, regido por el principio dispositivo y en el que la actitud de las partes es decisiva¹⁰³. Además, esta agravación solo incluye procesos judiciales, excluyendo los procesos administrativos. Por lo demás, una vez que se inicia el proceso judicial será irrelevante para proceder a la calificación del supuesto como estafa procesal el origen de la controversia, la jurisdicción o el grado en el que se lleve a cabo el engaño.

Otra característica fundamental y que debemos tener presente a lo largo de todo su análisis es que solo puede ser sujeto activo de esta modalidad una de las partes en conflicto, una de las partes del proceso en el que se produce la estafa.

De acuerdo con el artículo 250.1.7ª CP, la primera acción que puede dar lugar a la estafa procesal es la manipulación de prueba, que puede implicar la creación de una prueba *ex novo* (por ejemplo, la aportación de una factura por un cargo que nunca se generó) o la alteración de una prueba existente (por ejemplo, la alteración del importe de la factura aportada como prueba documental). Además, la manipulación puede llevarse a cabo a través de documentos, peritajes o informes y declaraciones testificales, fundamentalmente. Esta alteración o manipulación constituye el engaño que deberá generar el error en el juez, por lo que deberá ser de una entidad suficiente como para superar la profesionalidad del juzgador y las garantías del procedimiento¹⁰⁴. Además, el engaño no será bastante si las pruebas manipuladas constituyen un elemento más, pero no el único ni decisivo a tener en cuenta por el juez a la hora de resolver¹⁰⁵.

La segunda modalidad típica se regula en el precepto como cualquier “otro fraude procesal análogo”. A la hora de determinar qué engloba esta expresión, la doctrina entiende que tendrá cabida cualquier ardid o maquinación posible para engañar

¹⁰² Vid. SOLAZ SOLAZ, E., *La estafa...*, cit., pp. 77 y ss.

¹⁰³ Vid. POLAINO NAVARRETE, M., *Lecciones de derecho penal...*, cit., p. 104.

¹⁰⁴ Vid. SAP Asturias (Sección 2ª), núm. 239/2001, de 18 octubre (ARP 2001\876).

¹⁰⁵ Vid. STS (Sala de lo Penal), núm. 271/1997, de 4 marzo (RJ 1997\1830).

al juez. Por ejemplo, la omisión del nombre de los demandados para ganar el pleito en rebeldía o la presentación consciente de un documento falso¹⁰⁶.

De acuerdo con el propio precepto, la manipulación de pruebas o el fraude procesal análogo tiene que dar lugar al error en el juez que le lleve a dictar sentencia en perjuicio de la contraparte o de un tercero. Por lo tanto, el acto de disposición de esta modalidad de estafa es la resolución judicial que produce efectos lesivos económicos para la otra parte procesal o para un tercero, que no ha sido parte en el proceso pero al que le puede afectar la sentencia¹⁰⁷.

La estafa procesal se consuma cuando se obtiene la resolución judicial con una decisión de fondo respecto a la cuestión procesalmente planteada. Por lo tanto, se producirá una tentativa cuando el juez no llegue a dictar sentencia, ya sea por haber advertido el engaño o por circunstancias ajenas al proceso. Además, no es necesario que la resolución se haya ejecutado ni que se lleve a cabo un acto positivo de disposición con desplazamiento patrimonial, sino que es suficiente con la obtención de una resolución judicial que perjudique ilegítimamente los intereses de una parte o de un tercero¹⁰⁸.

En la práctica, esta modalidad de estafa concurre, sobre todo, con el delito de falsedades documentales. Cuando la estafa procesal concurre con el delito de falsedad en documento privado, la jurisprudencia mayoritaria considera que el tipo de falsedad y la lesión a la fe pública absorbe el desvalor de resultado de la defraudación y la lesión al patrimonio, por lo que el conflicto se resuelve conforme al concurso de normas o de leyes del artículo 8.3^a CP, castigando únicamente la falsedad en virtud del principio de consunción¹⁰⁹. En todo caso, la situación se resolverá en virtud del principio de alternatividad regulado por el artículo 8.4^a CP cuando por la cuantía o las condiciones de la cosa o del fraude la estafa merezca mayor pena. Por otra parte, cuando la estafa concurre con el delito de falsedad en documento público la jurisprudencia mayoritaria considera que será de aplicación el concurso medial de delitos¹¹⁰.

Además, la estafa procesal puede concurrir con muchos delitos contra la administración de justicia, como el delito de simulación de infracción penal, el delito de acusación y denuncia falsa, el delito de falso testimonio o el delito de presentación en juicio de documentos o testigos falsos, entre otros, así como también con delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico, como el delito de alzamiento de bienes o el delito de falsedad contable¹¹¹.

¹⁰⁶ Vid. VIVES ANTÓN, T.S./GONZÁLEZ CUSSAC, J.L. y otros, *Derecho Penal...*, cit., pp. 404-405.

¹⁰⁷ Vid. QUERALT JIMÉNEZ, J. J., *Derecho penal español...*, cit., p. 551.

¹⁰⁸ Vid. STS (Sala de lo Penal), núm. 719/2014, de 5 noviembre (RJ 2014\5881).

¹⁰⁹ Vid. SAP Islas Baleares (Sección 1^a), núm. 94/2000, de 30 junio (ARP 2000\1172), STS (Sala de lo Penal), núm. 89/2017, de 15 de febrero (RJ 2017\502) y STS (Sala de lo Penal), núm. 140/2017, de 6 de marzo (RJ 2017\1112).

¹¹⁰ Vid. SOLAZ SOLAZ, E., *La estafa...*, cit., pp. 382 y ss.

¹¹¹ Vid. SOLAZ SOLAZ, E., *La estafa...*, cit., pp. 396 y ss.

3.8. Cuando al delinquir el culpable hubiera sido condenado ejecutoriamente al menos por tres delitos comprendidos en este Capítulo.

El propio artículo 250.1.8ª CP precisa que “no se tendrán en cuenta antecedentes cancelados o que debieran serlo” para apreciar la aplicación de este subtipo agravado.

Esta agravación se introdujo en la reforma del año 2015 por iniciativa de la enmienda número 986 del Grupo Parlamentario Popular. La justificación de esta decisión residía en que al incluirse una agravante por multirreincidencia en el delito de hurto lo más coherente sería incluirla también en el delito de estafa¹¹².

Además, en el Preámbulo de la Ley Orgánica de reforma se afirma que “la revisión de la regulación de los delitos contra la propiedad y el patrimonio tiene como objetivo esencial ofrecer respuesta a los problemas que plantea la multirreincidencia y la criminalidad grave”.

A pesar del objetivo que propició su introducción, esta circunstancia fue bastante criticada por la doctrina por varios motivos. En primer lugar, este tipo agravado puede aplicarse por la comisión de cualquier modalidad de estafa, pero también por cualquier modalidad de administración desleal, apropiación indebida y defraudaciones de fluido eléctrico y análogas. Esto significa que la multirreincidencia se aplica como circunstancia agravatoria con independencia de la gravedad del delito cometido. Es decir, el precepto no distingue entre delitos graves, menos graves y leves, lo que puede llevar a la aplicación de una pena excesiva en atención a la gravedad de los hechos. Por ejemplo, en supuestos en los que una persona cometa cuatro delitos leves de estafa¹¹³.

Para la doctrina esta exasperación punitiva no tiene ninguna justificación, sobre todo porque a los delitos leves no se les puede aplicar la agravante genérica de reincidencia y no parece coherente que se permita híper agravar mediante una regla particular o especial algo que no se puede agravar como regla general¹¹⁴.

En este sentido, para analizar la posible compatibilidad o diferenciación entre este tipo agravado y la multirreincidencia a la que se refiere el artículo 66.1.5ª CP lo mejor es acudir a la dicción literal de ambos preceptos. Así, mientras que el artículo 66.1.5ª CP establece que “cuando concurra la circunstancia agravante de reincidencia con la cualificación de que el culpable al delinquir hubiera sido condenado ejecutoriamente, al menos, por tres delitos comprendidos en el mismo título de este Código...”, el artículo 250.1.8ª CP dice “al delinquir el culpable hubiera sido condenado ejecutoriamente al menos por tres delitos comprendidos en este Capítulo”. Por lo tanto, si bien ambos preceptos coinciden en lo esencial, el ámbito o abanico de delitos que permiten su aplicación, o más bien el modo de delimitarlos, no es el mismo.

¹¹² Vid. MANZANARES SAMANIEGO, J. L., *La reforma del Código Penal de 2015 conforme a las Leyes Orgánicas 1 y 2/2015, de 30 de marzo*, La Ley, Madrid, 2015, p. 216.

¹¹³ Vid. CORCOY BIDASOLO, M./MIR PUIG, S., *Comentarios al Código penal...*, cit., p. 876.

¹¹⁴ Vid. GONZÁLEZ CUSSAC, J. L., *Comentarios a la reforma...*, cit., p. 750.

Por ello, y tomando en consideración el criterio de la especialidad, cuando se aplique el subtipo agravado del artículo 250.1.8ª CP se descartará la aplicación concurrente del artículo 66.1.5ª CP para evitar la infracción del principio *ne bis in idem*¹¹⁵.

En todo caso, es importantísimo tener presente desde el primer momento que la agravación por multirreincidencia no se puede apreciar más de una vez por los mismos hechos, aunque se realice una nueva estafa con antecedentes penales no cancelados¹¹⁶. Eso sí, dependiendo de las circunstancias podría aplicarse un concurso real de delitos.

¹¹⁵ Vid. GONZÁLEZ CUSSAC, J. L., *Comentarios a la reforma...*, cit., p. 751.

¹¹⁶ Vid. VIVES ANTÓN, T.S./GONZÁLEZ CUSSAC, J.L. y otros, *Derecho Penal...*, cit., p. 405.

4. TIPOS HÍPER AGRAVADOS.

4.1. Cuando concurren las circunstancias agravatorias 4ª, 5ª, 6ª o 7ª con la 1ª.

Podrá aplicarse este subtipo híper agravado cuando la estafa recaiga sobre cosas de primera necesidad, viviendas u otros bienes de reconocida utilidad social y, además, concorra alguna de las siguientes circunstancias: especial gravedad, valor de la defraudación superior a 50.000 euros o afectación a un elevado número de personas, abuso de las relaciones personales o aprovechamiento de la credibilidad empresarial o profesional o estafa procesal. Así, podrá aplicarse, por ejemplo, cuando se consiga una resolución judicial que prive indebidamente los derechos que le correspondan a una persona como propietario o arrendador sobre su vivienda habitual u otorgue indebidamente derechos sobre esa vivienda a alguien¹¹⁷.

Con la Ley Orgánica 1/2015 se introduce la referencia a la estafa procesal. Por lo demás, esta circunstancia híper agravatoria ya existía y se aplicaba antes de dicha reforma.

4.2. Cuando el valor de lo defraudado supere los 250.000 euros.

A diferencia de la anterior, esta circunstancia se introdujo por primera vez con la reforma del año 2015. Para entenderla correctamente, lo primero que debemos tener en cuenta es que la cantidad de 250.000 euros a la que se refiere el precepto se refiere a la cantidad que fuera objeto de desplazamiento patrimonial como consecuencia del engaño, no al perjuicio total, a la cantidad total que fuera civilmente indemnizable¹¹⁸.

Por lo demás, mediante la incorporación de esta circunstancia el delito de estafa pasa a contar con una cuádruple graduación del injusto en función de un criterio estrictamente cuantitativo: la cuantía de lo defraudado, el valor de la defraudación. Así, esta graduación cuantitativa se estructura de la siguiente manera: delito leve cuando la defraudación sea inferior a 400 euros, tipo básico cuando la defraudación tenga un valor entre 400 y 50.000 euros, subtipo agravado cuando la defraudación sea superior a 50.000 y hasta 250.000 euros, y subtipo híper agravado cuando la defraudación sea superior a 250.000 euros.

Además, la jurisprudencia considera que en los supuestos en los que sea de aplicación la continuidad delictiva por aplicación del artículo 74.2 CP deberá imponerse la pena en consideración al perjuicio total causado, por lo que si sumadas las cuantías de varias estafas la suma total es superior a 250.000 euros podrá aplicarse este tipo híper agravado, aunque la defraudación individual de las estafas sea inferior a esa cantidad. En estos casos no se podrá aplicar también la pena que dispone el artículo 74.1 CP, pues con ello se infringiría claramente el principio *ne bis in idem*.

¹¹⁷ Vid. CORCOY BIDASOLO, M./MIR PUIG, S., *Comentarios al Código penal...*, cit., p. 876.

¹¹⁸ Vid. STS (Sala de lo Penal), núm. 173/2013, de 28 febrero (RJ 2013\2033).

En cambio, si una o varias de las estafas tienen un valor individual superior a 250.000 euros sí podrá aplicarse el artículo 74.1 CP sobre la pena del tipo híper agravado¹¹⁹.

Por último, es importante tener en cuenta que para que se pueda aplicar el delito masa del artículo 74.2 CP se requiere no solo la afectación a una generalidad de personas, sino también una defraudación cuya cuantía sea muy superior a los 250.000 euros¹²⁰.

Por lo tanto, la reforma de 2015 no regula como subtipo agravado de estafa un supuesto que fue propuesto en los textos de los anteproyectos y que resultó duramente criticado por la doctrina. Con este supuesto se pretendía castigar como subtipo agravado la estafa cometida “por un miembro de una organización o grupo criminal constituidos para la comisión continuada de delitos de falsedad o estafa, o cuando el autor actúe con profesionalidad”. Además, en el propio Proyecto presentado ante las Cortes se contenía una definición de la profesionalidad que permitiría aplicar este subtipo: “cuando el autor actúa con el ánimo de proveerse una fuente de ingresos no meramente ocasional” (artículo 250.1.1º de dicho Proyecto).

De acuerdo con algunos autores, como VIANA BALLESTER, este supuesto habría incorporado un supuesto de Derecho penal de autor que vulneraría el principio de responsabilidad por el hecho¹²¹.

Para finalizar con nuestro análisis sobre el delito de estafa es importante realizar una breve mención a las penas que nuestro ordenamiento jurídico regula para cada una de las distintas modalidades típicas. En concreto, las que más nos interesan son la pena del tipo básico y las penas que se aplican en los supuestos agravados e híper agravados.

En primer lugar, de acuerdo con el artículo 249.1 CP, el delito de estafa se castiga con la pena de prisión de 6 meses a 3 años. En segundo lugar, cuando se produce alguna de las circunstancias de las que examinamos en relación con el artículo 250.1 CP se impone la pena de prisión de 1 a 6 años y de multa de 6 a 12 meses. En tercer y último lugar, en los supuestos híper agravados del artículo 250.2 CP se impone la pena de prisión de 4 a 8 años y la de multa de 12 a 24 meses.

¹¹⁹ Vid. GONZÁLEZ CUSSAC, J. L., *Comentarios a la reforma...*, cit., p. 753.

¹²⁰ Vid. GONZÁLEZ CUSSAC, J. L., *Comentarios a la reforma...*, cit., p. 754.

¹²¹ Vid. VIANA BALLESTER, C., *Comentarios a la reforma...*, cit., p. 744.

5. CONCLUSIONES.

Realizado el análisis sobre todas las circunstancias que dan lugar a la aplicación de los subtipos agravados e híper agravados del delito de estafa, resulta conveniente recordar o hacer hincapié en los puntos que producen más problemas de calificación en la práctica y más discusiones entre la doctrina y la jurisprudencia.

En primer lugar, a pesar de la interpretación que podríamos realizar si tomásemos el significado literal del artículo 250.1.1ª CP, debemos recordar que el legislador no utiliza la expresión “vivienda” para referirse a cualquier lugar apto para vivir, sino que para que resulte procedente aplicar este subtipo agravado es necesario que el perjudicado resida efectivamente en dicha vivienda. Además, debe tratarse de su vivienda habitual, sin que se permita aplicar dicha agravación en los supuestos de segundas viviendas o similares. Esta interpretación, seguida por la jurisprudencia mayoritaria en la actualidad, es mucho más razonable y parece la más lógica si tenemos en cuenta que en este precepto el legislador otorga a las viviendas el mismo tratamiento que a los bienes de primera necesidad.

En segundo lugar, a pesar del debate mantenido por nuestra doctrina acerca de si en la conducta regulada en el artículo 250.1.2ª CP pueden admitirse aquellos supuestos en los que la persona que manipula el documento dispone del mismo sin que se le entregase directamente, la solución más adecuada parece ser la seguida por aquellos autores que entienden que dichos supuestos pueden incluirse en la agravación siempre que no se rompa la cadena causal entre engaño, error, acto dispositivo y perjuicio.

En tercer lugar, la conducta regulada en el artículo 250.1.3ª CP da lugar, sobre todo, a discusiones sobre el concepto de “patrimonio artístico, histórico, cultural o científico”. En cualquier caso, también aquí parece más razonable adoptar la posición defendida por la mayoría de la doctrina y por la jurisprudencia del Tribunal Supremo y entender que dicho concepto se configura por nuestro legislador como un concepto normativo de libre valoración, no como un concepto normativo valorado. De este modo, no será necesario que el bien de que se trate esté inventariado y declarado administrativamente, sino que será suficiente para aplicar dicho subtipo agravado con que el tribunal entienda que el bien posee dicho valor histórico, artístico, cultural o científico.

En cuarto lugar, nuestra doctrina mantiene posturas muy dispares a la hora de decidir si para que se pueda aplicar el subtipo agravado regulado en el artículo 250.1.4ª CP la estafa debe ser especialmente grave atendiendo a los dos criterios de forma simultánea (a la entidad del perjuicio y a la situación económica en que deje a la víctima o a su familia) o si, por el contrario, basta con que la estafa se considere especialmente grave atendiendo a uno de ellos.

A pesar de la dicción literal de este precepto, si tenemos en cuenta la postura seguida por nuestra jurisprudencia en los últimos años y la interpretación realizada de agravaciones similares a esta debemos concluir que los criterios son distintos, no se

pueden valorar del mismo modo y son alternativos entre sí. Por lo tanto, no es necesario que concurren ambos criterios, sino que basta con que se produzca alguno de los dos resultados para que se pueda aplicar esta agravación.

Además, también es necesario recordar en relación con esta circunstancia que, de acuerdo con la posición mayoritaria tanto en la doctrina como en la jurisprudencia, este subtipo agravado de estafa prevalece sobre la estimación del delito continuado por ser *lex specialis*. En todo caso, podrá aplicarse este subtipo agravado al conjunto de la pena del delito continuado cuando la cuantía más elevada solo concorra en alguno de los hechos singulares que componen el delito continuado. En caso contrario, si se apreciase el delito continuado en varios sujetos y solo se llegase a un importe relevante mediante la suma de todos los importes aplicar también este subtipo agravado vulneraría el principio *ne bis in idem*.

En quinto lugar, dado que la primera de las circunstancias reguladas en el artículo 250.1.5ª CP exige la determinación exacta del valor económico del fraude para poder aplicarse, es importante tener presente que si existen varios perjudicados la cuantía se determinará mediante la suma o acumulación de todas las cantidades defraudadas en el mismo delito de estafa. En todo caso, la doctrina exige que al menos una de las conductas supere, por sí sola, la cantidad de 50.000 euros para que se pueda apreciar el delito continuado.

La segunda de las circunstancias reguladas en este precepto da lugar a numerosos problemas de aplicación en la práctica porque hace depender la aplicación del subtipo agravado del hecho de que la estafa afecte “a un elevado número de personas”, sin hacer ninguna precisión sobre cuándo se entiende que el número de personas afectadas es elevado ni, por tanto, sobre cuándo se puede aplicar esta conducta.

Si tomamos como base los comentarios realizados por la jurisprudencia a la hora de interpretar esta misma expresión en relación con el artículo 570.ter.2.a) CP debemos entender que esta conducta exige un número “importante, relevante, de personas”, debiendo quedar acreditado en el proceso cuál es el número exacto de personas para que se permita la aplicación de esta agravación. Además, la doctrina añade que esta agravación debe aplicarse cuando todas las personas afectadas por la estafa pertenezcan o formen algún tipo de colectividad.

Si seguimos este criterio no solo podemos interpretar más fácilmente la agravación contenida en este precepto, sino que además podremos delimitar más fácilmente este subtipo agravado de estafa con respecto al delito masa regulado en el artículo 74.2 CP, en el que se exige la afectación de una “generalidad de personas”.

En este sentido, podemos identificar dos criterios básicos de diferenciación entre este subtipo agravado de estafa por afectación a un número elevado de personas y el delito masa. En primer lugar, en cuanto a la posibilidad de identificar y determinar a los sujetos pasivos afectados, la aplicación de este subtipo agravado requiere la determinación de las víctimas, mientras que el delito masa podrá aplicarse aunque estas

sean indeterminadas. En segundo lugar, en cuanto a la cuantía de lo defraudado, el delito masa exige una cantidad elevada, mientras que este subtipo agravado no exige tal requisito.

En sexto lugar, a la hora de analizar la circunstancia regulada en el artículo 250.1.6ª CP debemos tener en cuenta que en la mayoría de supuestos el engaño constitutivo del delito de estafa se produce cuando existe una relación de confianza de la que el sujeto activo abusa. Por lo tanto, como recalcan tanto la doctrina como la jurisprudencia, para que sea justificable aplicar esta agravación debe existir una confianza superior o de especial intensidad a la exigida en la estafa ordinaria, pues en caso contrario podríamos incurrir en la vulneración del principio *ne bis in idem*. Además, para entender que existe aprovechamiento por parte del sujeto activo no basta con que este desempeñe un oficio o profesión, sino que tal ejercicio debe otorgarle una credibilidad especial que haga al sujeto pasivo más vulnerable al engaño.

En séptimo lugar, uno de los subtipos agravados que más críticas ha recibido por parte de la doctrina es el regulado en el artículo 250.1.8ª CP. La crítica más importante que se ha realizado acerca de esta conducta se refiere a la exasperación punitiva a la que puede dar lugar. Esto es así porque de acuerdo con la dicción literal de este precepto el subtipo agravado de estafa por multirreincidencia puede aplicarse por la comisión de cualquier modalidad de estafa, pero también por la comisión de cualquier otra modalidad defraudatoria (delitos de administración desleal, apropiación indebida o defraudaciones de fluido eléctrico y análogas). Es decir, el precepto no distingue entre delitos graves, menos graves y leves, por lo que podrá aplicarse la multirreincidencia como circunstancia agravatoria con independencia de la gravedad del delito cometido. Esto no parece justificable, sobre todo si tenemos en cuenta que a los delitos leves no se les puede aplicar la agravante genérica de reincidencia.

En relación con dicha agravante genérica es necesario recalcar que, en virtud del criterio de la especialidad, cuando se aplique el subtipo agravado del artículo 250.1.8ª CP se descartará la aplicación concurrente del artículo 66.1.5ª CP para evitar la infracción del principio *ne bis in idem*.

Por último, resulta conveniente hacer otra mención a las relaciones entre el tipo híper agravado de estafa regulado en el último inciso del artículo 250.2 CP y las figuras del delito continuado y del delito masa del artículo 74 CP. En este sentido, la jurisprudencia considera que en aquellos supuestos en los que sumadas las cuantías de varias estafas la suma total sea superior a 250.000 euros podrá aplicarse este tipo híper agravado aunque la defraudación individual de las estafas sea inferior a esa cantidad, pero no podrá aplicarse también la pena regulada en el artículo 74.1 CP, pues con ello se infringiría claramente el principio *ne bis in idem*. En cambio, cuando una o varias de las estafas tengan un valor individual superior a 250.000 euros sí se permitirá la aplicación del delito continuado regulado en el artículo 74.1 CP sobre la pena del tipo híper agravado sin vulnerar dicho principio.

Además, para que se permita la aplicación del delito masa regulado en el artículo 74.2 CP se requiere no solo la afectación a una generalidad de personas, sino también una defraudación cuya cuantía sea muy superior a los 250.000 euros.

6. BIBLIOGRAFÍA.

- ÁLVAREZ GARCÍA, J., *Derecho penal español, parte especial (II)*, obra colectiva dirigida por el mismo, Tirant lo Blanch, Valencia, 2011.
- BOIX REIG, S., *Derecho penal, parte especial, Volumen II*, obra colectiva dirigida por el mismo, Iustel, Madrid, 2012.
- CORCOY BIDASOLO, M., *Manual de Derecho Penal, Parte Especial, doctrina y jurisprudencia con casos solucionados*, obra colectiva dirigida por la misma, tomo 1, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015.
- CORCOY BIDASOLO, M./MIR PUIG, S., *Comentarios al Código penal, reforma LO 1/2015 y LO 2/2015*, obra colectiva dirigida por S. Mir Puig, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015.
- GÓMEZ TOMILLO, M., *Comentarios prácticos al Código Penal*, obra colectiva dirigida por el mismo, tomo III, 1ª ed., Aranzadi Thomson Reuters, Navarra, 2015.
- GONZÁLEZ CUSSAC, J. L., *Comentarios a la Reforma del Código Penal de 2015*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015.
- MANZANARES SAMANIEGO, J. L., *La reforma del Código Penal de 2015 conforme a las Leyes Orgánicas 1 y 2/2015, de 30 de marzo*, La Ley, Madrid, 2015.
- MUÑOZ CONDE, F., *Derecho Penal. Parte Especial*, 21ª edición, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017.
- OLIVA GARCÍA, H., “La estafa procesal”, *Publicaciones del Instituto de Criminología*, Universidad de Madrid, 2ª ed., Madrid, 1974.
- POLAINO NAVARRETE, M., *Lecciones de derecho penal, parte especial*, obra colectiva dirigida por el mismo, tomo II, Tecnos, Madrid, 2011.
- QUERALT JIMÉNEZ, J. J., *Derecho penal español. Parte especial*, 7ª ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 2015.
- SOLAZ SOLAZ, E., *La estafa procesal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.
- VIVES ANTÓN, T.S./GONZÁLEZ CUSSAC, J.L. y otros, *Derecho Penal. Parte Especial*, obra colectiva coordinada por J. L. González Cussac, 5ª ed., Tirant lo Blanch, Valencia, 2016.

7. ÍNDICE DE JURISPRUDENCIA.

- STS (Sala de lo Penal), núm. 377/2017, de 24 de mayo (RJ 2017\2336).
- STS (Sala de lo Penal), núm. 140/2017, de 6 de marzo (RJ 2017\1112).
- STS (Sala de lo Penal), núm. 89/2017, de 15 de febrero (RJ 2017\502).
- STS (Sala de lo Penal), núm. 59/2017, de 7 de febrero (RJ 2017\474).
- STS (Sala de lo Penal), núm. 349/2016, de 25 de abril (RJ 2016\1609).
- STS (Sala de lo Penal), núm. 520/2015, de 16 de septiembre (RJ 2015\4552).
- STS (Sala de lo Penal), núm. 719/2014, de 5 noviembre (RJ 2014\5881).
- STS (Sala de lo Penal), núm. 1278/2009, de 23 diciembre (RJ 2010\318).
- STS (Sala de lo Penal), núm. 1014/2009, de 27 octubre (RJ 2009\7805).
- STS (Sala de lo Penal), núm. 1048/2009, de 29 septiembre (RJ 2009\7441).
- STS (Sala de lo Penal), núm. 860/2008, de 17 diciembre (RJ 2009\131).
- STS (Sala de lo Penal), núm. 662/2008, de 14 de octubre (RJ 2008\6956).
- STS (Sala de lo Penal), núm. 180/2008, de 24 abril (RJ 2009\2009).
- STS (Sala de lo Penal), núm. 78/2008, de 8 febrero (RJ 2008\2003).
- STS (Sala de lo Penal), núm. 123/2007, de 20 de febrero (RJ 2007\1480).
- STS (Sala de lo Penal), núm. 132/2007, de 16 febrero (RJ 2007\4711).
- STS (Sala de lo Penal), núm. 1242/2006, de 20 diciembre (RJ 2007\389).
- STS (Sala de lo Penal), núm. 457/2006, de 21 marzo (RJ 2006\4779).
- STS (Sala de lo Penal), núm. 302/2006, de 10 marzo (RJ 2006\1710).
- STS (Sala de lo Penal), núm. 1354/2004, de 25 noviembre (RJ 2004\8112).
- STS (Sala de lo Penal), núm. 850/2003, de 11 junio (RJ 2003\4299).

- STS (Sala de lo Penal), núm. 1625/2002, de 30 octubre (RJ 2002\9730).
- STS (Sala de lo Penal), núm. 1122/2001, de 5 junio (RJ 2001\7346).
- STS (Sala de lo Penal), núm. 981/2001, de 30 mayo (RJ 2001\5612).
- STS (Sala de lo Penal), núm. 109/1999, de 27 enero (RJ 1999\830).
- STS (Sala de lo Penal), núm. 271/1997, de 4 marzo (RJ 1997\1830).
- STS (Sala de lo Penal), de 6 de junio de 1988 (RJ 1988\4478).
- SAP Madrid (sección 17ª), núm. 61/2015, de 6 febrero (JUR 2015\88635).
- SAP Pontevedra (Sección 5ª), núm. 13/2015, de 12 enero (JUR 2015\18196).
- SAP Asturias (Sección 2ª), núm. 239/2001, de 18 octubre (ARP 2001\876).
- SAP Islas Baleares (Sección 1ª), núm. 94/2000, de 30 junio (ARP 2000\1172).
- Acuerdo TS (Sala de lo Penal), de 31 marzo 2009 (JUR 2009\195608).
- Acuerdo TS (Sala de lo Penal), de 30 octubre 2007 (JUR 2007\351826).
- Acuerdo TS (Sala de lo Penal), de 20 diciembre 2006 (JUR 2007\30006).
- Auto TS (Sala de lo Penal), núm. 633/2017, de 23 de marzo (JUR 2017\108315).

8. ÍNDICE DE LEGISLACIÓN.

- Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.
- Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.
- Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español.